



GZ. RV/0156-F/03

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Dr. Michael Battlogg, gegen den Bescheid des Finanzamtes Feldkirch betreffend Abweisung eines Aussetzungsantrages entschieden: Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

Entscheidungsgründe

In der Berufungsschrift des rechtlichen Vertreters der Bw. vom 5. Dezember 2002 wurde gleichzeitig der Antrag gemäß § 212 a BAO betreffend des mit Bescheid vom 5. November 2002 zurückgeforderten Betrages in Höhe von € 698,00 gestellt.

Im Bescheid vom 21. Jänner 2003 über die Abweisung des Aussetzungsantrages wurde begründend ausgeführt, dass dem Antrag nicht entsprochen werden könne, da die dem Antrag zugrunde liegende Berufung bereits erledigt wurde.

In der Eingabe vom 27. Feber 2003 berief der rechtliche Vertreter der Bw. rechtzeitig gegen obgenannten Bescheid und führte hiezu aus, dass der Bescheid über die Abweisung des Aussetzungsantrages, mit welchem die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag per 28. Feber 2003 zur Zahlung fällig gestellt wurde, rechtswidrig erfolgt sei, da über die Berufung der Bw. vom 5. Dezember 2002 bis heute nicht rechtskräftig entschieden wurde und dem einschreitenden Rechtsvertreter diesbezüglich auch keine Berufungsentscheidung zugegangen ist. Es werde daher beantragt, den angefochtenen Bescheid dahingehend abzuändern, dass die beantragte Aussetzung der Einhebung hinsichtlich der Rückforderung der Familienbeihilfe sowie des Kinderabsetzbetrages bewilligt wird.

Mit Schreiben vom 24. März 2003 wurde nunmehr eine Vollmacht, welche eine ausdrückliche Erklärung betreffend Zustellbevollmächtigung enthält, vom rechtlichen Vertreter der Abgabenbehörde erster Instanz vorgelegt.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 23. April 2003 wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen und ausgeführt, dass der rechtliche Vertreter zwar mit Schreiben vom 5. Dezember 2002 gegen den Rückforderungsbescheid betreffend Familienbeihilfe vom 5. November 2002 Berufung eingelegt, in dieser Berufungsschrift jedoch nur angeführt habe, dass die Vollmacht erteilt worden sei. Ob diese Vollmacht auch eine Zustellvollmacht beinhaltet, habe er jedoch nicht angeführt.

Gemäß § 83 Abs. 1 BA0 können sich Parteien und deren gesetzliche Vertretung durch eigenberechtigte Personen vertreten lassen, die sich grundsätzlich mit einer schriftlichen Vollmacht auszuweisen haben.

Gemäß § 8 Abs. 1 letzter Satz der Rechtsanwaltsordnung ersetze vor allen Gerichten und Behörden die Berufung auf die Bevollmächtigung deren urkundlichen Nachweis. Eine an sich unbeschränkte Bevollmächtigung schließe zwar stets die Ermächtigung zur Empfangnahme von Schriftstücken einer Abgabenbehörde ein. In den Fällen des § 103 Abs. 2 BA0 sei die Abgabenbehörde jedoch nur dann zur Zustellung von Erledigungen an einen Vertreter verpflichtet, wenn dieser die ausdrückliche Erklärung abgibt, dass alle dem Vollmachtgeber zugesuchten Erledigungen dem Bevollmächtigten zuzustellen sind, die im Zuge eines Verfahrens ergehen oder Abgaben betreffen, hinsichtlich deren die Gebarung gemäß § 213 BA0 zusammengefasst verbucht wird. Dies gelte auch dann, wenn Wirtschaftstreuhänder,

Rechtsanwälte oder Notare einschreiten. Auch diese müssten gegebenenfalls ungeachtet des Umstandes, dass die Berufung auf die Bevollmächtigung deren urkundlichen Nachweis, ersetzt, wegen § 103 Abs. 2 BA0 eine Erklärung hinsichtlich der Zustellungsbevollmächtigung abgeben. Andernfalls bestehe keine Zustellbevollmächtigung im Sinne des § 9 Abs. 1 Zustellgesetz. Der Hinweis in einer Eingabe "Vollmacht erteilt" sei keine solche Erklärung (VwGH 15.12.1994, ZI. 94/15/0110).

Da die Berufung vom 5. Dezember 2002 keinen Hinweis auf eine Zustellvollmacht beinhaltet habe, wurde die Berufungsvorentscheidung an die Bw. selbst und nicht an den rechtlichen Vertreter zugestellt. Die Berufungsvorentscheidung sei am 18. Dezember 2002 durch Hinterlegung zugestellt worden.

Aus den obgenannten Gründen sei die Berufungsvorentscheidung somit ordnungsgemäß an die Bw. zugestellt worden. Eine Zustellung an den rechtlichen Vertreter könnte nicht erfolgen, da der rechtlichen Vertreter in seiner Berufung nicht angegeben hat, dass die von der Bw. erteilte Vollmacht auch eine Zustellvollmacht beinhaltet.

Die in der Berufung vom 5. Dezember 2002 beantragte Aussetzung der Einhebung gemäß § 212 a BA0 sei mit Bescheid vom 21. Jänner 2003 abgewiesen worden, da gemäß § 212 a Abs. 5 BA0 anlässlich einer über die Berufung ergehenden Berufungsvorentscheidung der Ablauf der Aussetzung zu verfügen ist.

Mit Eingabe vom 23. Mai 2003 wurde vom rechtlichen Vertreter der Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz rechtzeitig eingebracht.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 212a Abs. 1 BAO ist die Einhebung einer Abgabe, deren Höhe unmittelbar oder mittelbar von der Erledigung einer Berufung abhängt, auf Antrag des Abgabepflichtigen insoweit auszusetzen, als eine Nachforderung unmittelbar oder mittelbar auf einen Bescheid, der von einem Anbringen abweicht, oder auf einen Bescheid, dem kein Anbringen zu Grunde liegt, zurückzuführen ist, höchstens jedoch im Ausmaß der sich bei einer dem Begehr des Abgabepflichtigen Rechnung tragenden Berufungserledigung ergebenden Herabsetzung der Abgabenschuld.

Die Wirkung einer Aussetzung der Einhebung von Abgabenschuldigkeiten besteht in einem Zahlungsaufschub, der auf Grund Abs. 5 erster und zweiter Satz leg. cit. nicht automatisch mit Berufungserledigung, sondern regelmäßig erst mit bescheidmäßiger Verfügung des

Aussetzungsablaufes oder ihrem Widerruf nach § 294 BAO endet. Werden einhebungsausgesetzte Abgaben über Verlangen des Abgabepflichtigen davor bereits entrichtet (vgl. § 212a Abs. 8 BAO), so tritt diesfalls das Ende des Zahlungsaufschubes bereits im Entrichtungszeitpunkt ein.

Gemäß § 212a Abs. 5 dritter Satz BAO **ist** (zwingend!) der Aussetzungsablauf anlässlich einer über die Berufung ergehenden Berufungsvorentscheidung (litera a), Berufungsentscheidung (litera b) oder anderen das Berufungsverfahren abschließenden Erledigung (litera c) zu verfügen. Ablaufbescheide sind somit zwingende gesetzliche Folge jeder Art von Berufungserledigung, sei es dass über die Berufung meritorisch (Berufungs(vor)entscheidung), formell (Berufungszurückweisung) oder in anderer Weise (z.B. Gegenstandsloserklärung) entschieden wird (VwGH 23.9.1997, 97/14/0078; VwGH 18.12.1997, 97/15/0179; Ritz, BAO-Kommentar 1999 § 212a Tz. 28; FJ 1998, Seite 266).

Wird eine Berufung durch Berufungsvorentscheidung erledigt und aus diesem Anlass der Ablauf für einhebungsausgesetzte Abgaben verfügt, so steht dies im Falle der Einbringung eines Antrages auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde II. Instanz einer neuerlichen Aussetzungsantragstellung nicht entgegen (§ 212a Abs. 5 vierter Satz BAO). Ablaufbetroffene Abgaben können bei Stellung eines Berufungsvorlageantrages (§ 276 BAO) und Vorliegen sämtlicher gesetzlicher Voraussetzungen im Sinne des § 212a BAO daher für die Dauer des fortgesetzten Rechtsmittelverfahrens erneut Gegenstand einer Aussetzungsbewilligung sein.

Kommt es mit Berufungserledigung (volle Stattgabe) oder aus anderen Gründen nachträglich zum gänzlichen Wegfall der Abgabenschuld, so hat eine Aussetzungszinsenvorschreibung zu unterbleiben. Wird der ausgesetzte Abgabenbetrag infolge teilweise stattgebender Berufungserledigung oder eines sonstigen schuldmindernden Bescheides (§§ 200, 295, 296 BAO etc.) nachträglich herabgesetzt, dann sind diesfalls Aussetzungszinsen unter rückwirkender Berücksichtigung des Abgabenherabsetzungsbetrages, also nur vom um den Herabsetzungsbetrag vermindernden Abgabenbetrag, festzusetzen (§ 212a Abs. 9 zweiter Satz BAO). Die Aussetzungszinsenberechnung hat stets tageweise unter Zugrundelegung des jeweils aktuellen Standes der Bemessungsgrundlage und unter Bedachtnahme auf den jeweils geltenden Basiszinssatz zu erfolgen. Da die Festsetzung von Aussetzungszinsen gesetzliche Folge des verfügten Ablaufes der Einhebungsaussetzung infolge Berufungserledigung ist (VwGH v. 28.5.2002, 96/14/0157 bzw. 20.2.1996, 95/13/0021), hat der Zinsenbescheid frühestens gleichzeitig mit dem jeweiligen Ablaufbescheid zu ergehen (§ 212a Abs. 9 letzter Satz BAO).

Maßgeblich bleibt im vorliegenden Berufungsfall, ob die Berufungsvorentscheidung betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen von der Abgabenbehörde erster Instanz richtig zugestellt und sohin rechtswirksam wurde und somit als zwingende Folge § 212 a Abs. 5 dritter Satz BAO anzuwenden war.

Nach § 83 BAO können sich die Parteien durch eigenberechtigte Personen vertreten lassen, die sich mit einer Urkunde auszuweisen haben. Inhalt und Umfang der Vertretungsbefugnis des Bevollmächtigten richten sich nach der Urkunde.

Gemäß § 8 Abs. 1 letzter Satz RAO ersetzt vor allen Gerichten und Behörden die Berufung auf die Bevollmächtigung deren urkundlichen Nachweis.

Es genügt daher bei Einschreiten eines Rechtsanwaltes vor der Abgabenbehörde der Hinweis auf die erfolgte Bevollmächtigung. Einer Urkunde bedarf es nicht.

Aus dem Hinweis auf dem Rubrum in einer Eingabe "Vollmacht erteilt" oder "Vollmacht erteilt gemäß § 8 RAO" ist **nicht erkennbar**, ob auch eine ausdrückliche Zustellungsbevollmächtigung erteilt worden ist. Eine an sich unbeschränkte Bevollmächtigung schließt aber stets die "Ermächtigung" zur Empfangnahme von Schriftstücken einer Abgabenbehörde ein (vgl. Beschluss des VwGH vom 15.12.1994, 94/15/0110). In den Fällen des § 103 Abs. 2 BAO ist die Abgabenbehörde jedoch nur dann zur rechtswirksamen Zustellung von Erledigungen an einen (gewillkürten) Vertreter verpflichtet und auch berechtigt, wenn dieser die ausdrückliche Erklärung abgibt, dass alle dem Vollmachtgeber zugesuchten Erledigungen dem Bevollmächtigten zuzustellen sind, die im Zuge eines Verfahrens ergehen. Dies gilt auch dann, wenn ein Rechtsanwalt einschreitet. Auch dieser muss ungeachtet des Umstandes, dass die Berufung auf die Bevollmächtigung deren urkundlichen Nachweis ersetzt, auf Grund des im Abgabenverfahren anzuwendenden § 103 Abs. 2 BAO eine Erklärung hinsichtlich der Zustellungsbevollmächtigung abgeben, ansonsten die Abgabenbehörde **nicht** verpflichtet ist, Erledigungen dem Bevollmächtigten zuzustellen (siehe etwa VwGH 28.1.1998, 95/13/0273).

Gemäß § 103 Abs. 2 BAO ist eine Zustellungsbevollmächtigung Abgabenbehörden gegenüber unwirksam, wenn sie sich nicht auf alle, dem Vollmachtgeber zugesuchten Erledigungen erstreckt, die im Zuge eines Verfahrens ergehen oder Abgaben betreffen, hinsichtlich derer die Gebarung gemäß § 213 leg cit zusammengefasst verbucht wird. Den erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage (162 der Beilagen zu den stenographischen Protokollen des Nationalrates XV. GP S 12) ist zu entnehmen, dass die gegenüber den sonstigen Bestimmungen des Entwurfs des Zustellgesetzes einschränkende

Regelung des § 103 Abs. 2 BAO im Hinblick auf die in Massen ergehenden, weitgehend unter Einsatz der EDV-Anlage des Bundesrechenamtes erstellten Erledigungen notwendig erscheint.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist – wie bereits eingangs erwähnt - in den Fällen des § 103 Abs. 2 BAO die Abgabenbehörde nur dann zur Zustellung von Erledigungen an einen gewillkürten Vertreter "verpflichtet" , wenn dieser die **ausdrückliche Erklärung** abgibt, dass dem Bevollmächtigten alle dem Vollmachtgeber zugedachten Erledigungen zuzustellen sind, die im Zuge eines Verfahrens ergehen oder solche Abgaben betreffen, hinsichtlich derer die Gebarung gemäß § 213 BAO zusammengefasst verbucht wird, was auch im Falle des Einschreitens eines Rechtsanwaltes ungeachtet des Umstandes gilt, dass gemäß § 8 Abs. 1 letzter Satz RAO die Berufung auf die Bevollmächtigung deren urkundlichen Nachweis ersetzt (vgl. Beschluss des VwGH vom 26.02.2002, 2001/13/0231, unter Hinweis auf den oben angeführten Beschluss vom 15.12.1994, 94/15/0110, sowie die hg. Beschlüsse vom 08.03.1994, 93/14/0174, vom 08.06.1995, 93/14/0197, 0198, vom 17.09.1997, 97/13/0014, vom 10.12.1997, 97/13/0212, vom 28.01.1998, 95/13/0273, vom 24.06.1999, 97/15/0131, und vom 17.12.2001, 97/14/0105).

Im vorliegenden Berufungsfall hat sich der rechtliche Vertreter in seiner Berufungsschrift vom 5. Dezember 2002 einzig und allein auf seine Vollmacht mit dem Hinweis "Vollmacht erteilt" auf seiner Eingabe berufen, eine – wie vom Gesetzgeber gefordert – ausdrückliche Erklärung, dass eine Zustellungsbevollmächtigung im obigen Sinne erteilt worden sei, ist unterblieben und wird auch nicht bestritten.

Das Finanzamt ging daher aufgrund obangeführter Ausführungen zu Recht davon aus, dass eine gemäß § 9 Abs. 1 ZustG zu beachtende Zustellbevollmächtigung nicht vorgelegen ist.

Im konkreten Fall erfolgte die Zustellung an die Bw. selbst durch Hinterlegung am 18. Dezember 2002. Die Zustellung wurde somit wirksam. Eine BVE ist damit entgegen der Ansicht des rechtlichen Vertreters der Bw. rechtswirksam ergangen und es war daher – wie bereits eingangs ausgeführt – die Abweisung der Aussetzung gemäß § 212 a Abs. 5 zu verfügen.

Die Berufung war sohin als unbegründet abzuweisen und es war wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

